



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00475-00

Bogotá D.C., seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por el ciudadano **ALVARO BOTIA BECERRA** identificado con la C.C 19.494.930 quien actúa en nombre propio, en contra de la **EPS SANITAS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud.

I ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, en síntesis, el accionante manifiesta lo siguiente: Que es un paciente de 59 años de edad, con diagnóstico médico de Síndrome metabólico, Diabetes mellitus tipo II, Hipertensión arterial, hiperuricemia, (gota) dislipidemia hipertrigliceridemia, hipercolesterolemia, hígado graso, litiasis renal cardiopatía por enfermedad coronaria obstructiva, arritmia cardíaca, colon irritable, enfermedad del colon diverticulosis y gastritis crónica. Que desde hace tres meses se le está negando el suministro de los medicamentos METFORMINA XR LIBERACIÓN LENTA y LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, ordenados en formulación por especialista, teniendo que comprarlos por su propia cuenta para no suspender el tratamiento pues podría tener complicaciones severas. Ha pasado tres solicitudes de entrega de medicamentos por la página de la EPS, pero esta le responde que debe acudir nuevamente al especialista para reformulación médica. Enfatiza en que por sus patologías es considerado paciente de alto riesgo.

II EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El accionante, pretende que se tutele su derecho fundamental a la salud. Que en consecuencia, se ordene a la accionada, que le suministre de manera permanente los medicamentos que requiere, cada vez que su médico tratante lo ordene.

III ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día 24 de mayo de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada y a las vinculadas, a fin de que respondieran a cada uno de los puntos de la acción de tutela incoada, término este durante el cual aportaron sus respectivas respuestas. Posterior a ello atendiendo la contestación de la accionada, se procedió a vincular a través de providencia del veintisiete (27) de mayo de 2022 a la las DROGUERÍAS Y FARMACIA CRUZ VERDE, para que indicara aspectos relacionados con los hechos y pretensiones de la acción de tutela interpuesta por el señor ALVARO BOTIA BECERRA.

IV RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

EPS SANITAS

Manifiesta que el accionante se encuentra afiliado al Sistema de Salud a través de la EPS Sanitas S.A.S. en el Régimen Contributivo en calidad de cotizante. Que al Afiliado se le autorizó el medicamento **EMPAGLIFOZINA** con volantes de autorización N° 180399019 - 180399977 - 180399978 - 180399979 - 180399980 – 180399981, la cual fue direccionada para ser entregada por Droguerías y Farmacia Cruz Verde.

Frente el medicamento **metformina tableta de liberación prolongada 1000mg de la marca *XR*** señala que en ningún caso le ha negado ese suministro al accionante, precisamente porque ningún médico de la red contratada de servicios de la EPS ha emitido orden para ese medicamento.

En cuanto al medicamento **liraglutide 6mg/ml (18mg/3ml) sol iny jer prellenel**, manifiesta que el área de servicios médicos nos indicó que el "caso fue escalado a la cohorte de diabetes, quienes indicaron que no cumple con criterio clínico para dispensación de medicamento, usuario debe remitirse con médico tratante o coordinador de la UAP para reformulación del medicamento."

Por lo que se realiza volante de autorización para consulta de primera vez por endocrinología, para que sea el médico tratante quien determine una alternativa terapéutica.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,

Manifiesta que, en relación con los hechos descritos en la tutela, no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

Respecto a los medicamentos solicitados por el accionante, mediante la presente acción constitucional, indica que los mismos se encuentran incluidos en la Resolución 2292 de 2021 "Por la cual se actualiza y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de pago por Capitación (UPC)". Solicitamos respetuosamente exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Solicita desvincular la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

Solicita que se declare que esa entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y que se desvincule de la presente acción constitucional.

ADRES

Manifiesta que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión que no le es atribuible, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad.

Solicita negar el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, y en consecuencia desvincularla del trámite de la presente acción constitucional. Adicionalmente, solicita negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS y por último, se sugiere al Despacho modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado.

DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S

Indica, que frente al suministro de METFORMINA 1000MG TAB LIB PROL, hasta el día 26 de mayo de 2022 se evidenciaron autorizaciones por EPS SANITAS, para la validación de autorizaciones. En consecuencia, procedió con el proceso de entrega domiciliaria en favor del usuario, por medio del operador logístico Mensajeros Urbanos, atendiendo de esa manera la totalidad de entregables causados a la fecha.

Solicito negar las pretensiones de la acción de tutela, respecto de Droguerías y Farmacias Cruz Verde S.A.S., pues tal y como ha quedado demostrado se ha remitido para dispensación requerida con lo que se satisface la necesidad de suministro del usuario, y se configura la carencia de objeto por hecho superado.

V CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Artículo 1°. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

2. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección

inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*”, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.”

Así las cosas, al ser el señor **ALVARO BOTIA BECERRA** titular de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, se encuentra legitimado para actuar en el presente trámite constitucional.

2.2. Legitimación pasiva

La **EPS SANITAS**, en su condición de institución de naturaleza privada, encargada de la prestación del servicio de salud a sus afiliados, se encuentran legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, debido a que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

El problema jurídico que le corresponde resolver a este estrado judicial se limita a la necesidad de determinar si en efecto, la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales a la salud del ciudadano **ALVARO BOTIA BECERRA** al negarse a suministrar los medicamentos **METFORMINA XR LIBERACIÓN LENTA, LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, EMPAGLIFOZINA** ordenados por su médico tratante.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el despacho considera pertinente señalar, que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial mediante el cual “*Toda persona puede reclamar ante los jueces... la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”.

A su vez el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que “*La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales*”. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De las normas citadas en precedencia, se desprende que la procedencia de la acción de tutela está sujeta a que se evidencie la vulneración o amenaza a un derecho fundamental, de tal manera que, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe acreditar siquiera sumariamente el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

4. Derecho a la salud

Concretamente, en materia de salud, la Corte Constitucional ha señalado que *“se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante”*¹.

Siguiendo esa línea de pensamiento, en la misma sentencia señaló de manera enfática, *“que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente”*.²

Es necesario tener en cuenta que el artículo 2° de la Ley Estatutaria de la salud 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 2°, Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, ha indicado, en abundante jurisprudencia la Corte Constitucional entre otras, en la sentencia T 120 de 2017, lo siguiente:

“El derecho fundamental a la salud también implica que el individuo cuente con un diagnóstico efectivo. Lo anterior conlleva: (i) una valoración oportuna sobre las dolencias que aquejan al paciente, (ii) la determinación de la enfermedad que padece y (iii) el establecimiento de un procedimiento médico específico a seguir para lograr el restablecimiento de su salud. De acuerdo con este Tribunal, el derecho al diagnóstico efectivo comprende lo siguiente:

“(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles.”

Así mismo, debe tenerse en cuenta que conforme lo establecido en el artículo 177 de la Ley

¹ Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados y a su vez, que las IPS, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma norma, tienen la obligación de prestar los servicios de salud, dentro de los parámetros y principios allí establecidos.

VI CASO CONCRETO

De conformidad con los hechos que dieron origen a la presente acción y las pruebas allegadas al expediente, se tiene que el señor **ALVARO BOTIA BECERRA**, ciudadano de 59 años de edad, acudió a la acción de tutela en procura de obtener la protección de su derecho fundamental a la salud, por considerarlo vulnerado por la EPS accionada, debido a que no le ha hecho entrega de los medicamentos asignado METFORMINA XR LIBERACIÓN LENTA, LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, EMPAGLIFOZINA.

Del material probatorio que obra en el expediente, se puede establecer que la EPS accionada, ha autorizado el medicamento EMPAGLIFOZINA. Respecto del medicamento METFORMINA tableta de liberación prolongada 1000 mg, manifiesta que no ha sido objeto de formulación por ningún médico tratante de su red de prestadores y en relación al medicamento LIRAGLUTIDA 6mg/ml (18mg/3ml) sol iny jer prellense acota que el área de servicios médicos le indicó que el "caso fue escalado a la cohorte de diabetes, quienes indicaron que no cumple con criterio clínico para dispensación de medicamento, usuario debe remitirse con médico tratante o coordinador de la UAP para reformulación del medicamento." Razón por la cual, realiza volante de autorización para consulta de primera vez por endocrinología, para que sea el médico tratante quien determine una alternativa terapéutica.

De la respuesta ofrecida por Cruz Verde, se logra determinar que la autorización del medicamento METFORMINA tableta de liberación prolongada 1000 mg, se evidenció hasta el 26 de mayo de 2022, procediendo a su entrega domiciliaria el día 31 de mayo de 2022 a través del operador logístico Mensajeros Urbanos. A lo que hay que decir que la accionada olvidó, en la respuesta dada a esta acción de tutela, que el medicamento sí había sido ordenado por un médico de su red de presentadores, haciendo falta para su entrega la autorización que evidenció el dispensador sólo hasta el 26 de mayo de 2022.

De otro lado, en lo que tiene que ver con la autorización del medicamento EMPAGLIFOZINA solicitado por el accionante, evidencia el despacho de lo aportado por la accionada que este ya ha sido autorizado, como se muestra en la imagen que al respecto trae a colación la accionada:

+	NORMAL	180399977	BACK OFFICE SERVICIOS MEDICOS	30/03/2022	EPS	19494930	ALVARO BOTIA BECERRA	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	21/05/2022	A10BX1213C01 - EMPAGLIFLOZINA 10MG TABLETA CON O SIN RECUBRIMIENTO	+
+	NORMAL	180399019	BACK OFFICE SERVICIOS MEDICOS	30/03/2022	EPS	19494930	ALVARO BOTIA BECERRA	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	21/04/2022	A10BX1213C01 - EMPAGLIFLOZINA 10MG TABLETA CON O SIN RECUBRIMIENTO	+
+			A10BX1213C01 - EMPAGLIFLOZINA 10MG TABLETA CON O SIN RECUBRIMIENTO							30/03/2022	30	

Del anterior recuento se tiene que respecto de los medicamentos solicitados por el actor para el tratamiento de su patología, la accionada ha cumplido con la autorización de METFORMINA XR LIBERACIÓN LENTA y EMPAGLIFOZINA, quedando pendiente la alternativa terapéutica por parte del médico tratante respecto del medicamento LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, dado que la cohorte de diabetes, indicó que el

paciente no cumple con criterio clínico para dispensación de medicamento. No está demás advertir que la anterior aseveración la ha traído la accionada en su escrito de defensa, no obstante, no aportó el criterio científico mediante el cual la Cohorte de Diabetes, determinó que el paciente no cumple con criterio clínico para dispensación de medicamento. Ahora bien, teniendo en cuenta el carácter vinculante del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la constitución política, el cual se presume en todas las gestiones que se adelanten ante las autoridades públicas, el despacho tendrá en cuenta lo manifestado por la accionada.

Con el fin de dar cumplimiento a la reformulación del medicamento LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, la EPS manifestó que realizó volante de autorización para consulta de primera vez por endocrinología, para que sea el médico tratante quien determine una alternativa terapéutica acorde con la patología del paciente. Sin embargo, el despacho no evidencia que la EPS además de autorizar la consulta, se haya comprometido con el accionante a fijarle en concreto una fecha, una hora y una sede donde pueda ser valorado por su médico tratante.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta el diagnóstico del accionante que obra en el expediente, el Despacho ordenará a la accionada que en el término de 48 horas siguientes a la comunicación de este fallo haga efectiva la valoración del accionante con su médico tratante a fin de que este determine la alternativa terapéutica que necesita su paciente. Además de ordenarle que una vez concretado por el médico tratante el medicamento que debe ser suministrado al paciente, este sea entregado a la menor brevedad posible sin ningún tipo de trabas administrativas.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, en la presente acción constitucional presentada por ALVARO BOTIA BECERRA, en contra de la EPS SANITAS, respecto de la autorización de los medicamentos METFORMINA XR LIBERACIÓN LENTA y EMPAGLIFOZINA.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo solicitado, en lo referente al medicamento LIRAGLUTIDE PLUMAS INYECTABLE, teniendo en cuenta lo dicho por la Cohorte de Diabetes, para lo cual se le ordena a la EPS SANITAS que a través de su representante legal o quien haga sus veces para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, haga efectiva la valoración del accionante con su médico tratante a fin de que este determine la alternativa terapéutica que necesita su paciente. Además de ordenarle que una vez concretado por el médico tratante el medicamento que debe ser suministrado al paciente accionante, este sea entregado a la menor brevedad posible sin ningún tipo de trabas administrativas.

TERCERO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes, en los términos de que trata el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito.

CUARTO: Si no fuere impugnado éste proveído, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, en su oportunidad **REMÍTASE** la actuación a la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión. (Art. 33 del Decreto 306 de 1992).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'Luz Dary Hernández Guayambuco'.

LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
JUEZ